

## Právní analýza dopadů novely vyhlášky č. 150/2001 Sb., která zavádí požadavek na 22% účinnost solárních článků

Datum: 11. 05. 2010 | Zdroj: SolarniNovinky.cz

---

Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR intenzivně pracuje na přípravě nové vyhlášky, která má zavést požadavek na 22% účinnost fotovoltaických panelů. Níže Vám představujeme **názor přední právní kanceláře Glatzová & Co. na danou vyhlášku a její dopady** z pohledu nejen českého práva, ale rovněž z pohledu práva Evropské unie.

---

### I. Obecně

Solární energie je v podmínkách České republiky bezpochyby významným obnovitelným zdrojem energie. Česká republika se jako členský stát Evropské unie zavázala ke zvýšení podílu elektřiny z obnovitelných zdrojů energie na hrubé spotřebě elektřiny, kdy v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady č. 2009/28/ES, ze dne 23. dubna 2009, o podpoře využívání energie z obnovitelných zdrojů („**Směrnice**“), je závazným národním cílem pro Českou republiku dosažení tohoto podílu ve výši 13 % do roku 2020.

Novela vyhlášky č. 150/2001 Sb., o stanovení minimální účinnosti užití energie při výrobě elektřiny a tepelné energie („**Novela**“), připravovaná Ministerstvem průmyslu a obchodu („**Ministerstvo**“), by mohla v případě svého schválení ohrozit splnění uvedeného závazku České republiky. Současně by mohla negativně ovlivnit další rozvoj tohoto odvětví v České republice. Návrh proto vyvolal bouřlivé reakce a odpor odborníků i podnikatelů v tomto odvětví.

Ministerstvo v návrhu Novely zavádí pro fotovoltaická zařízení o výkonu vyšším než 20 kWp požadavek minimální účinnosti výroby elektrické energie fotovoltaického panelu ve výši 22 %. Je k tomu vedeno deklarovanou snahou o ochranu trhu před nekvalitními technologiemi. Uvedená účinnost je však dle většinového názoru odborníků u fotovoltaických technologií běžně dostupných v České republice v současné době nedosažitelná či dosažitelná pouze v laboratorních podmínkách. Existující technologie dosahující této účinnosti pak nejsou vhodné k použití v podmínkách České republiky (zejména díky velkému podílu difusního rozptylu světla a nedostatečné přímé intenzitě osvětlení). Tento požadavek na účinnost panelů je proto mnohými považován za diskriminační jednak vůči fotovoltaickým technologiím v porovnání s ostatními obnovitelnými zdroji energie obecně a jednak vůči zájemcům o provozování fotovoltaických elektráren o výkonu vyšším než 20 kWp.

V následujícím článku nastiňujeme důsledky přijetí Novely zavádějící nesplnitelné a diskriminační kritérium pro rozvoj fotovoltaiky v České republice a možné způsoby obrany proti ní.

### II. Novela z pohledu vnitrostátního práva

#### 1. Nekoncepčnost, nepodloženost a diskriminační povaha Novely

Návrh Novely byl zpracován k provedení § 6 odst. 1 zákona č. 406/2000 Sb., o hospodaření energií. Za povšimnutí v této souvislosti stojí, že dosavadní znění vyhlášky č. 150/2001 Sb., kterou se stanoví minimální účinnost užití energie, se týká výlučně primárních zdrojů energie, které produkují ve větší či menší míře emise a zplodiny. U nich je tedy stanovení určité minimální energetické účinnosti bezesporu odůvodněné. Novela však nově a zcela nekoncepčně stanovuje požadavek minimální energetické

účinnosti i pro fotovoltaická zařízení, která jsou jedním z mála „čistých“ zdrojů energie, vyrábějících elektrickou energii bez emisí.

Za nekoncepční lze považovat i stanovení kritéria minimální energetické účinnosti pro fotovoltaická zařízení, tj. určitého standardu účinnosti, na úrovni „nejlepší dostupné technologie (BAT)“. Ta by podle našeho názoru měla být technologickým cílem a nikoli minimálním zákonným požadavkem (nehledě na výše zmiňovanou současnou nedosažitelnost této technologické úrovně v reálných podmínkách či nevyužitelnost technologií dosahujících této účinnosti v podmínkách České republiky).

Obecně platí, že prováděcí vyhláška má být vydána v mezích zákona a na jeho základě. Zavedení kritéria minimální energetické účinnosti ve výši právě 22 % však není podloženo žádným zákonným požadavkem. Odůvodnění Ministerstva, že jsou Novelou do vyhlášky implementovány standardy BAT vydané Evropskou komisí (přesněji European Protection Agency), neodpovídá podle našeho názoru skutečnosti. V oboru energetiky jsou v současné době k dispozici pouze dva referenční dokumenty BAT - tzv. BREF (BAT Reference Document). Ty se věnují energetické účinnosti na straně spotřeby, resp. pouze velkým spalovacím zdrojům, a ani jeden z nich neobsahuje obdobné kritérium či povinnost jeho zavedení ve vztahu k fotovoltaickým panelům.

Novela zavádí výše uvedené kritérium diskriminačním způsobem, neboť jej stanovuje pouze pro fotovoltaická zařízení. Pro ostatní obnovitelné zdroje energie Novela s kritériem minimální energetické účinnosti nepočítá. Za diskriminační pak lze považovat i stanovení tohoto kritéria pouze pro fotovoltaické elektrárny o výkonu vyšším než 20 kWp. Investoři do takovýchto fotovoltaických elektráren budou diskriminováni oproti zájemcům o provozování zařízení o nižším výkonu, kteří budou moci dále využívat fotovoltaické panely nižší a reálně dosažitelné účinnosti. Pomíjíme přitom skutečnost, že prvně jmenovaným bude provoz fotovoltaických elektráren de facto znemožněn do té doby, než budou dostupné technologie dosahující v reálných podmínkách požadované účinnosti, nebo alespoň podstatně ztíženy předpokládanými vyššími náklady na pořízení fotovoltaických panelů dosahujících požadované účinnosti.

## 2. Rozpor Novelu se státními politikami a strategiemi

V odůvodnění návrhu Novelu Ministerstvo mimo jiné uvádí, že povinnost vyhlášku novelizovat vyplývá z programového prohlášení vlády ze dne 17. ledna 2007. V něm se sice stanoví: „Vláda přijme závazné standardy energetické účinnosti pro autorizaci nových a rekonstruovaných energetických zdrojů, které budou odpovídat evropským kritériím nejlepší dostupné technologie (BAT)“, „avšak zavedení v současné době nespelnitelného kritéria energetické účinnosti zřejmě úmyslem vlády nebylo. Navíc je toto kritérium, které zcela zjevně ztěžuje rozvoj fotovoltaických elektráren v České republice, v přímém rozporu s jinými závazky vlády uvedenými v tomtéž programovém prohlášení, zejména s podporou využití obnovitelných zdrojů energie a důsledným usilováním o snižování nadbytečných regulací.“

Omezení rozvoje fotovoltaiky v České republice, které je možným důsledkem navrhované Novelu, dále přímo odporuje dílčímu cíli obsaženému ve Strategii udržitelného rozvoje České republiky. Tím je zajišťování vhodného poměru spotřeby primárních energetických zdrojů s důrazem na zdroje obnovitelné. Za zmínku v této souvislosti jistě stojí cíle Státní politiky životního prostředí spočívající mj. v maximálně možné náhradě neobnovitelných zdrojů obnovitelnými.

Konečně Novela svým smyslem odporuje i Aktualizaci státní energetické koncepce České republiky vypracované v únoru 2010 samotným Ministerstvem. Omezující a nespelnitelné kritérium zaváděné Novelou neodpovídá cílům této státní koncepce v oblasti obnovitelných zdrojů. Těmi jsou mimo jiné podpora rozvoje a maximálního reálného využití obnovitelných zdrojů v souladu s ekonomickými možnostmi a přírodními geograficko-klimatickými podmínkami České republiky. Faktickým omezením rozvoje fotovoltaických zařízení Novela dále ztěžuje dosažení podílu výroby energie z obnovitelných zdrojů na celkové konečné spotřebě minimálně 13 % k roku 2020. To je přitom cílová hodnota stanovená výše uvedenou směrnicí 2009/28/ES a obsažená i v Aktualizaci státní energetické koncepce České republiky.

## 3. Rozpor Novelu se zákonem

Zejména kvůli pravděpodobným omezujícím důsledkům Novelu pro výrobce a provozovatele fotovoltaických zařízení a jejich další rozvoj v České republice je Novela v rozporu i se zákonem č. 180/2005 Sb., o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie. Jeho výslovným účelem je podpořit využití obnovitelných zdrojů energie, zajistit trvalé zvyšování podílu obnovitelných zdrojů na

spotřebě primárních energetických zdrojů a přispět k šetrnému využívání přírodních zdrojů a k trvale udržitelnému rozvoji společnosti.

#### 4. Rozpor Novely s Ústavou

Nelze opominout ani ústavněprávní aspekt této otázky. Ministerstvo v odůvodnění návrhu Novely uvádí, že „právní úprava navrhované vyhlášky nemá vliv na podnikatelské prostředí“. S tímto závěrem není možno podle našeho názoru souhlasit.

Pokud Novela ukládá povinnost využívat ve fotovoltaických elektrárnách o výkonu vyšším než 20 kWp pouze panely s minimální energetickou účinností 22 %, jež je v současné době u většiny komerčně dostupných panelů nedosažitelná, je tím dotčeno a narušeno především právě podnikatelské prostředí, ať už jde o provozovatele fotovoltaických elektráren či výrobce fotovoltaických panelů. Kromě možného zmaření dokončení zahájených fotovoltaických zařízení s výkonností nad 20 kWp, k nimž nebude do nabytí účinnosti Novely vydáno stavební povolení, příp. které nebudou do účinnosti Novely připojeny do energetických sítí, bude Novelou znemožněna či extrémně ztížena realizace nových projektů a podnikání v oblasti fotovoltaiky jako takové.

Novela tak ve svém důsledku může omezit možnost podnikání na trhu s fotovoltaickými zařízeními. Tím může dojít k porušení jednoho ze základních práv zaručeného Listinou základních práv a svobod v čl. 26, tj. práva podnikat.

#### 5. Možnosti obrany proti Novele

Novela, resp. navrhované ustanovení o minimální účinnosti fotovoltaických panelů, je v současné podobě dle našeho názoru z pohledu vnitrostátního práva diskriminační, protizákonné a protiústavní. V případě, že Novela v této podobě skutečně nabude účinnosti, a dojde tak k ukončení již započatých projektů, lze očekávat obranné kroky ze strany investorů. Nabízí se jim především příslušné právní kroky směřující k předložení celé záležitosti Ústavnímu soudu spolu s návrhem na zrušení protizákonných příp. protiústavních ustanovení vyhlášky. U zahraničních investorů by pak samozřejmě stál za zvážení postup prostřednictvím žalob na ochranu zahraničních investic. Další možnosti obrany souvisí s negativními dopady novely vyhlášky na volný pohyb zboží a služeb a jednotný vnitřní trh v rámci EU, kterými se zabýváme v následující kapitole.

### **III. Novela z pohledu evropského práva**

Novela je v rozporu nejen se shora uvedenými českými právními předpisy a ostatními dokumenty, ale i s právními předpisy EU.

#### 1. Rozpor se směrnicí

V prvé řadě je třeba upozornit na Směrnici. Ta je součástí balíčku právních předpisů Evropské unie, které mají vytvořit legislativní rámec pro splnění závazků vyplývajících pro členské státy mimo jiné z Kjótského protokolu. Deklarovaným cílem tohoto souboru opatření je především snižování emisí skleníkových plynů a větší využívání energie z obnovitelných zdrojů.

Členské státy EU mají povinnost harmonizovat národní právní řády s touto Směrnicí do 5. prosince 2010. Směrnice stanoví členským státům tzv. národní cíle, které určují podíl energie z obnovitelných zdrojů na hrubé konečné spotřebě energie v roce 2020. Jak již bylo zmíněno, pro Českou republiku je stanoven závazný národní cíl ve výši 13 %. Směrnice dále stanoví, že hlavním účelem závazných národních cílů je poskytnout jistotu investorům a podpořit trvalý rozvoj technologií, které vyrábějí energii ze všech druhů obnovitelných zdrojů.

Je patrné, že zamýšlená Novela svými požadavky jde proti smyslu uvedené Směrnice. Jen obtížně může obstát argumentace Ministerstva, že Novela je v souladu se Směrnicí, jestliže jejím výsledným efektem může být de facto likvidace či alespoň výrazné omezení projektů v oblasti fotovoltaiky od určitého výkonu. Fotovoltaika je přitom jedním ze stěžejních způsobů výroby energie z obnovitelných zdrojů. Stěží je možné rovněž obhájit, že Novela přispívá k jistotě investorů. Opak je pravdou. Tato Novela může investice do fotovoltaiky výrazně utlumit. Stejně tak je diskutabilní, jak Novela přispěje k podpoře trvalého rozvoje fotovoltaického průmyslu. Je proto možné uzavřít, že Novela je v přímém rozporu s cíly a záměry, které jsou deklarovány ve Směrnicí.

Jak však již bylo uvedeno, na harmonizaci národní legislativy s požadavky Směrnice má Česká republika čas do 5. prosince letošního roku. Až pak bude možné poměřovat, zda transpozice byla provedena úplně a řádně, a v případě špatně provedené transpozice z toho pro Českou republiku vyvodit případné právní důsledky.

## 2. Rozpor se Smlouvou o fungování EU

Kromě nesouladu s cíly a záměry deklarovanými ve Směrnici, je podle našeho názoru Novela rovněž v rozporu se Smlouvou o fungování EU („**Smlouva**“). Při uvažování tímto směrem je třeba plně domyslet dopad Novely na fotovoltaický průmysl v širších souvislostech.

Jestliže Novela stanoví požadavek ohledně užívání pouze takových fotovoltaických panelů, jejichž účinnost bude alespoň 22 %, avšak tato technologie je v současné době v podstatě nedostupná, pak investoři nebudou schopni takový požadavek splnit. To ovlivní rozvoj fotovoltaiky jako průmyslového odvětví a dojde k narušení trhu s fotovoltaickými panely a souvisejícími technologiemi a hospodářské soutěže na těchto dotčených trzích. Dopad však nebude omezen pouze na území České republiky, ale dojde k ovlivnění i jednotného vnitřního trhu Evropské unie.

a) V rámci těchto úvah je na místě ptát se, zda přijetím vyhlášky nedojde k porušení jednoho z pilířů vnitřního trhu, a to volného pohybu zboží. Novela způsobí snížení poptávky po fotovoltaických panelech v České republice, čímž dojde k omezení dovozu těchto výrobků do České republiky. V takovém případě by Novela představovala opatření s rovnocenným účinkem kvantitativním omezením – tzv. ORUKO. ORUKO je definováno jako opatření členského státu, jenž může ovlivnit intrakomunitární obchod, byť nepřímo či potencionálně. Takové opatření, například v podobě právního předpisu, je Smlouvou zakázané. Zda se v daném případě jedná o ORUKO či nikoliv záleží na posouzení případu Komisí. V případě Novely je otázkou, zda by Komise shledala alespoň marginální vztah mezi opatřením (vyhláškou) a omezeným dovozem fotovoltaických panelů do České republiky. Pokud ano, může taková vyhláška být označena za ORUKO a tím pádem být porušením článku 34 Smlouvy.

b) Jak jsme již naznačili, domníváme se, že přijetím Novely může dojít rovněž k vážnému narušení hospodářské soutěže na trhu s fotovoltaickými panely a souvisejícími technologiemi, a to nejen na trhu České republiky, ale s dopadem i na vnitřní trh EU. Smlouva stanoví, že pokud členský stát přijímá právní předpis, který může vyvolat narušení podmínek hospodářské soutěže na vnitřním trhu EU, pak je povinen zahájit o takovém předpisu vyjednávání s Komisí, přičemž Komise má právo doporučit příslušnému státu vhodná opatření, aby k takovému negativnímu efektu nedošlo. Jestliže Česká republika, resp. Ministerstvo přijme Novelu bez konzultace s Komisí, pak se může jednat také o porušení článku 117 Smlouvy.

## 3. Možnosti obrany v právu Evropské unie

Na základě shora uvedených porušení Smlouvy, kam spadá i nesprávná nebo neúplná transpozice Směrnice, je možné podat žalobu pro porušení Smlouvy k Soudnímu dvoru Evropské unie. K podání takové žaloby jsou však oprávněny pouze členské státy nebo Komise.

Komise v rámci kontroly nad dodržováním Smlouvy shromažďuje stížnosti soukromých osob na porušení Smlouvy a následně tyto stížnosti přezkoumává. Zahájení řízení pro porušení Smlouvy je však vždy pouze na uvážení Komise. Jestliže v průběhu soudního řízení dojde Soudní dvůr Evropské unie k závěru, že došlo k porušení Smlouvy, nařídí členskému státu zjednat nápravu. V daném případě by zjednááním nápravy bylo zrušení Novely. Pokud se členský stát takovému rozhodnutí nepodřídí, pak je iniciováno ze strany Komise další řízení, jehož výsledkem je ukládání peněžitých sankcí vůči porušujícímu státu.

Jednotlivé fyzické či právnické osoby, kterým na základě porušení Smlouvy vznikla škoda, jsou oprávněny domáhat se na základě principu odpovědnosti státu za škodu způsobenou jednotlivci porušením unijního práva náhrady škody na státu, jestliže jsou pro takovou náhradu škody splněny podmínky. Takový nárok musí být uplatněn před příslušnými národními soudy.

## **IV. Závěr**

Přijetí Novely v navrhovaném znění považujeme za odporující nejen českým právním předpisům a strategickým dokumentům týkajícím se výroby elektrické energie, ale i předpisům Evropské unie. Výsledkem Novely bude negativní dopad na rozvoj fotovoltaiky jako průmyslového odvětví. V jejím důsledku může rovněž dojít k narušení hospodářské soutěže v rámci trhu s fotovoltaickými panely

a souvisejícími technologiemi v České republice s dopadem na vnitřní trh Evropské unie. Česká republika se tak vystavuje rizikům soudních řízení před soudy českými i evropskými.

Shora uvedený článek vychází z předpokladu technického charakteru, že požadavek minimální účinnosti požadovaný novelou je v České republice za současného stavu fotovoltaické technologie v podstatě nedosažitelný. Veškeré názory uvedené v tomto článku vyjadřují právní názor advokátní kanceláře Glatzová & Co. vycházející z posouzení zatím nikoli finálního znění návrhu Novely a nikoli jednotlivých konkrétních případů.

**Glatzová & Co., v.o.s.**

Mgr. Lukáš Nývlt, Mgr. Ing. Tomáš Jelínek, JUDr. Jaromír Bečička